



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000007366**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500712-91.2024.8.26.0286, da Comarca de Itu, em que é apelante RAFAEL APARECIDO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO DE LORENZI (Presidente sem voto), FÁTIMA GOMES E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

**AMARO THOMÉ**  
**Relator(a)**  
Assinatura Eletrônica

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1500712-91.2024.8.26.0286**

**COMARCA: ITU**

**APELANTE: RAFAEL APARECIDO DA SILVA**

**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**VOTO Nº 37.566**

**TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES –  
PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR  
INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA OU  
DESCLASSIFICAÇÃO PARA O PORTE DE  
ENTORPECENTES PARA CONSUMO PRÓPRIO –  
NÃO ACOLHIMENTO – MATERIALIDADE,  
AUTORIA E DESTINAÇÃO MERCANTIL  
EVIDENCIADAS – PENAS E REGIME INICIAL  
FECHADO ADEQUADAMENTE ESTABELECIDOS –  
RECURSO NÃO PROVIDO.**

Cuida-se de apelação interposta por **Rafael Aparecido da Silva** contra a r. sentença de fls. 205/208, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, impondo-lhe a pena privativa de liberdade de **06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão**, a ser cumprida inicialmente em regime **fechado**, e o pagamento de **680 dias-multa**, com valor unitário mínimo<sup>1</sup>.

Inconformado, recorre (fls. 223/239), postulando a absolvição por insuficiência probatória ou a desclassificação para a conduta prevista no art. 28 da Lei de

<sup>1</sup> A r. sentença também condenou os corréus Thiago Marques dos Santos, Enzo Sampaio da Paixão e Wellington de Oliveira Fonseca pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, impondo-lhes a pena privativa de liberdade de 01 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, e o pagamento de 193 dias-multa, com valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor de meio salário-mínimo. Os corréus, contudo, não recorreram, ocorrendo o trânsito em julgado em relação a eles. (fl. 250).

Drogas, ou a aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, e o abrandamento do regime prisional.

Recurso devidamente contrarrazoado (fls. 242/248).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 309/322).

As partes não se opuseram ao julgamento virtual.

**É o relatório.**

Ao que consta da denúncia (fls. 104/107), “no dia 21 de abril de 2024, no período da tarde, na Rodovia Waldomiro Corrêa de Camargo n. 53, Pirapitingui, nesta cidade e comarca de Itu/SP, THIAGO RODRIGUES MARQUES DOS SANTOS, identificado a fl. 10, ENZO SAMPAIO DA PAIXÃO, identificado a fl. 8, RAFAEL APARECIDO DA SILVA, identificado a fl. 9, e WELINGTON DE OLIVEIRA FONSECA, em concurso, previamente ajustado e com identidade de desígnios, traziam consigo drogas, 78 (setenta e oito) porções de “maconha”, com peso aproximado de 187g, 150 (cento e cinquenta) porções de cocaína, com peso aproximado de 179g, e 100 (cem) porções de cocaína, na forma de “crack”, com peso aproximado de 66g, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 19, auto de constatação preliminar de fls. 20 e exame químico-toxicológico a ser oportunamente juntado, sem autorização e em desacordo com

*determinação legal ou regulamentar, para fins de tráfico, que ocorria nas imediações da Creche Municipal “Kézia Mendes de Moraes” e no centro de lazer conhecido como “Titi”.*

*Segundo o apurado, “a Polícia Civil deflagrou uma operação para reprimir o tráfico de drogas no centro de lazer denominado “Titi”, situado nas imediações da creche municipal “Kézia Mendes de Moraes”, e em cujo local foram efetuadas diversas prisões pela prática do aludido crime.*

*Na manhã dos fatos, o policial Moacir Cova observou um grande fluxo de usuários de drogas entrando e saindo de trás da quadra existente no local, momento em que entrou no matagal e observou que ENZO, RAFAEL e WELLINGTON se revezavam na realização da venda ilícita, enquanto THIAGO carregava uma mochila com as drogas e ficava a certa distância em meio ao mato. Assim, ENZO, RAFAEL e WELLINGTON buscavam as drogas com THIAGO para entregá-las aos usuários.*

*Configurada a traficância, o policial acionou a Guarda Municipal, que realizou um cerco no local.*

*Percebendo a atuação dos agentes da lei, os quatro denunciados empreenderam fuga, todavia logo foram detidos.*

*Na revista pessoal, foi localizado, em poder de RAFAEL, o valor de R\$ 52,00 (cinquenta e dois reais), em notas de R\$ 20,00, R\$ 10,00 e R\$ 2,00, bem como 3 (três) porções de cocaína; com*

*WELLINGTON foi apreendido o valor de R\$ 65,00 (sessenta e cinco reais) e 6 (seis) porções de “crack”; em poder de ENZO foi apreendido o valor de R\$ 78,00 (setenta e oito reais), em notas diversas, bem como 2 (duas) porções de “maconha”; na mochila que THIAGO trazia consigo foram apreendidas 147 (cento e quarenta e sete) porções de cocaína, 94 (noventa e quatro) porções de “crack” e 6 (seis) porções de “maconha”, todas as drogas embaladas de forma idêntica às que seus comparsas traziam consigo, além do valor de R\$ 107,00 (cento e sete reais).*

*Assim, a natureza e a quantidade das drogas apreendidas, o local, o dinheiro, as condições em que a ação se desenvolveu, as circunstâncias sociais e pessoais dos denunciados e modo de acondicionamento dos entorpecentes, evidenciaram que as drogas se destinavam ao tráfico.”*

A materialidade e a autoria encontram-se evidenciadas pelo auto de prisão em flagrante delito (fl. 01), boletim de ocorrência (fls. 12/16), auto de exibição e apreensão (fl. 19), laudo de constatação preliminar (fl. 20), laudo de exame químico-toxicológico (fls. 187/195) e demais elementos probatórios constantes dos autos, sobretudo os depoimentos do policial civil Moacir e do guarda civil municipal Emerson, responsáveis pela diligência (mídia), que relataram a apreensão dos entorpecentes em circunstâncias reveladoras de sua destinação ao tráfico.

A r. sentença assim considerou a prova:

*“O corréu Welington declarou que se dirigiu ao local para comprar maconha, pois é usuário. Cruzou com Rafael e sua esposa grávida e logo em seguida ambos foram abordados. Um terceiro rapaz também foi abordado e não portava nada de ilícito. Algum tempo depois, os policiais saíram com um rapaz do matagal e ele portava uma mochila com grande quantidade de droga. Negou ter envolvimento com o tráfico e que portasse qualquer quantidade de droga na ocasião.*

*O corréu Rafael alegou que foi buscar a filha acompanhado de sua esposa grávida e que foram abordados logo que chegaram ao centro de lazer. Foi revistado e não portava nada de ilícito. Outros dois “meninos” também foram abordados ao seu lado e não portavam qualquer quantidade de droga e dinheiro. Algum tempo depois, os policiais saíram do matagal com o corréu Thiago e ele portava uma mochila contendo a droga e o dinheiro. Insistiu que não portava droga e não sabe por que foi acusado pelo policial, pois sequer o conhecia.*

*O corréu Thiago confessou a prática do tráfico e inocentou os demais. Admitiu que trazia a mochila com todo o entorpecente e que se destinava à venda. Negou que tenha praticado o tráfico na companhia dos demais e os conhecia de vista. Não sabe por que os policiais efetuaram a prisão de todos.*

*O corréu Enzo deixou de ser interrogado, por não ter comparecido ao interrogatório e justificado sua ausência.*

O policial civil Moacir Cova declarou que foi até a “feira do rolo” que ocorre no centro de lazer denominado “Titi”, situado ao lado do Centro Administrativo Municipal do Pirapitingui. Já efetuou diversas prisões por tráfico naquele local. Observou um fluxo grande de usuários de drogas entrando e saindo de trás da quadra, onde os traficantes vendiam a droga. Ingressou discretamente no matagal, aproveitando a aglomeração de pessoas na feira, e **passou a observar a traficância que era realizada por quatro indivíduos, sendo que um deles carregava uma mochila e os outros três revezavam na venda da droga.** A entrega da droga era feita em local um pouco afastado de onde ficava o rapaz da mochila. Repassou as informações à Guarda Civil Municipal, que promoveu o cerco. **Houve correria e dois deles foram abordados ao lado da quadra onde faziam a venda e entrega das drogas aos usuários. Em revista pessoal, ambos portavam drogas e dinheiro. O terceiro envolvido correu em direção ao que estava com a mochila e ambos foram abordados pela equipe que fazia o cerco. Com este terceiro também foi apreendida droga e o restante estava dentro da mochila trazida pelo corréu Thiago. Reiterou não ter nenhuma dúvida do envolvimento dos quatro com a prática do tráfico.** Posteriormente, teve conhecimento de que Wellington seria o gerente do tráfico na localidade e que continuaria vendendo drogas. Não teve condições de efetuar o reconhecimento pessoal, mas **tem certeza de que os quatro presos são os mesmos**

*que foram visualizados vendendo a droga.*

*O guarda municipal Emerson Ferreira da Silva Pompollino declarou que foi solicitado pelo investigador Moacir para auxiliar na abordagem de vários rapazes envolvidos com o tráfico. Segundo Moacir, ele havia permanecido de campana e observou os quatro réus promovendo a venda de drogas. A equipe do depoente organizou um cerco com três viaturas. Ao abordarem os suspeitos próximos à quadra onde ocorriam as vendas, conseguiram deter dois deles imediatamente, logo na quadra. Os outros dois tentaram fugir, mas foram capturados por outra equipe que estava posicionada no lado oposto do local. Na revista pessoal, foram encontradas pequenas quantias de dinheiro e várias cápsulas de cocaína, “crack” e maconha com os detidos. O principal traficante foi pego com uma mochila contendo uma grande quantidade de drogas, todas embaladas de maneira idêntica.” (sic, fls. 206/207 – grifos nossos)*

O réu negou a prática do crime, mas o policial Moacir foi categórico ao afirmar que Rafael praticava a venda de entorpecentes na ocasião, tanto que foram apreendidas porções de droga e dinheiro com ele, que trazia apenas algumas porções justamente porque era constantemente abastecido por Thiago, que trazia a maior parte da droga escondida em uma mochila.

Tal relato foi corroborado pelo guarda civil



municipal Emerson, que participou da abordagem dos réus.

O depoimento prestado por agentes da segurança pública, independentemente da força que integrem, seja guarda civil metropolitano, seja policial militar, seja policial civil, merece inteira acolhida, pois não há nenhum elemento nos autos que indique parcialidade apta a gerar uma incriminação dos acusados sem motivos.

Com efeito, não há prova de má-fé ou suspeita de falsidade, mesmo porque os agentes e os acusados nada disseram sobre terem tido qualquer contato anterior, não se podendo cogitar de qualquer possibilidade de vingança ou de atitude tendente a incriminar pessoas inocentes.

Nesse sentido:

*“2. A jurisprudência pátria é assente no sentido de que as declarações dos policiais condutores da prisão constituem meio idôneo de prova a embasar a condenação quando corroborada em juízo, e desde que coerentes entre si e harmônicas com os elementos do caso concreto, como ocorre na espécie. Precedentes. 3. Eventuais e pontuais contradições justificam-se pelo lapso temporal transcorrido entre a data do flagrante e a data da audiência, sendo irrelevantes para o deslinde da demanda quando*

*incapazes de infirmar a autoria delitiva demonstrada pelo conjunto probatório” (AREsp 1421896. Relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, DJe 01/03/2019).*

*“Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo, ratificando integralmente os relatos prestados na fase policial, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes.*

*- Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC 659024/SP — Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca — Julg. 20/04/2021 — publ. 26/04/2021).*

**No mesmo sentido: HC 653913 — Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca — julg. 13/04/2021 — publ. 19/04/2021)**

A destinação mercantil dos entorpecentes apreendidos, por seu turno, restou evidenciada não apenas pela considerável quantidade de droga com eles encontrada (no total, foram apreendidas 78 porções de maconha, 150 porções de cocaína, e 100 porções de *crack*), mas também pelas circunstâncias da apreensão, que ocorreu em conhecido ponto de venda de entorpecentes e após o policial civil Moacir visualizar atos de mercancia praticados pelo réu, em cuja posse, ademais, foram encontrados entorpecentes e dinheiro trocado.

Cabe ressaltar, ainda, que o apelante já foi anteriormente condenado pela prática de crime da mesma natureza (fls. 57/58), o que, se não é prova cabal de sua dedicação ao tráfico de entorpecentes, ao menos funciona como indício razoável e se soma aos demais elementos produzidos em juízo.

A condenação, portanto, era mesmo a única solução admissível, e deve ser confirmada, sendo inviável a pretendida desclassificação.

### DOSIMETRIA

Na **primeira fase**, apreciadas as circunstâncias judiciais gerais, do art. 59 do Código Penal, e as especiais, do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, a pena-base foi fixada no mínimo legal, 05 anos de reclusão e pagamento de 500 dias-multa, com valor unitário mínimo.

Na **segunda fase**, em virtude da reincidência (fls. 57/58), as penas foram majoradas em 1/6, resultando em 05 anos e 10 meses de reclusão e pagamento de 583 dias-multa, com valor unitário mínimo.

Na **terceira fase**, demonstrada a prática do crime nas imediações de centro de lazer (fls. 102/103), foi corretamente aplicada a majorante prevista no art. 40, inc. III, da Lei de Drogas, razão pela qual as penas sofreram aumento de 1/6, resultando em 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 680 dias-multa, com valor unitário mínimo.

Inviável a outorga do redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, considerando a reincidência específica, circunstância expressamente impeditiva.

Quanto ao regime penitenciário, anoto que a identificação do meio mais adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal, bem como do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, quando se tratar de delitos previstos na Lei de Drogas.

No caso em estudo, a imposição do regime mais gravoso para o início do desconto da pena privativa de liberdade se impõe pelo *quantum* de pena fixado e pela reincidência específica, que comprova dedicação do apelante ao tráfico de entorpecentes, crime equiparado a hediondo e pelo qual

já foi condenado anteriormente (fls. 57/58).

Outrossim, relevante observar o texto legal dos arts. 33, §3º e 59, ambos do Código Penal, sem olvidar a natureza da infração e os males que ela provoca no seio social, devendo o infrator experimentar repercussões objetivas acerca da censurabilidade de sua conduta.

Tais circunstâncias concretas são expressamente adotadas como razões de decidir pelo C. Superior Tribunal de Justiça para dar maior rigor ao tratamento penal dos crimes tipificados na Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2.006, conforme se extrai dos termos do Informativo Jurisprudencial nº 541, de 11 de junho de 2.014:

*“O porte ilegal de drogas é crime de perigo abstrato ou presumido, visto que prescinde da comprovação da existência de situação que tenha colocado em risco o bem jurídico tutelado. Assim, para a caracterização do delito descrito [na] Lei 11.343/2006 [...]. Nesse passo, não há como negar que [a mercancia] de drogas [...] acaba estimulando [...] outros crimes relacionados ao narcotráfico: homicídio, roubo, corrupção, tráfico de armas etc [...]. Essa ilação é corroborada pelo expressivo número de relatos de crimes envolvendo violência ou grave ameaça contra pessoa, associados aos efeitos do consumo de drogas ou à obtenção de recursos ilícitos para a aquisição de mais substância entorpecente. Portanto, o objeto jurídico tutelado pela norma em comento*

*é a saúde pública, e não apenas a saúde [...]*”.

O art. 33, §3º do Cód. Penal remete ao art. 59, do mesmo texto, para eleição do regime de cumprimento das penas, o qual, aliás, traz em seu bojo as consequências do delito como elemento informador.

Sem dúvida, o juiz não pode desprezar as regras de experiência comum (*praesumptiones hominis*), ou seja, a ordem normal das coisas. A experiência comum é aquele conhecimento adquirido pela prática e pela observação do cotidiano. Nesse sentido há manifestações da doutrina e da jurisprudência (cf. José Frederico Marques, *Elementos de Direito Processual Penal*, 1ª ed., Bookseller, 1997, vol. II, § 95, item 525, pág. 346, nota 9; Guilherme de Souza Nucci, *Código de Processo Penal Comentado*, 10ª ed., 2011, art. 239, item 4, págs. 544-5; Guilherme Madeira Dezem, *Da Prova Penal*, 1ª ed., Millennium, 2008, cap. IV, item, 12.2, págs. 272; STF, 2ª T., HC 70.344/RJ, rel. Min. Paulo Brossard, RTJ, 149/521; STJ, 6ª T., HC 15.736/MG, rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU, 23/04/01, pág. 189; LexSTF, 182/356; RT, 673/357, 711/378, 728/543, 744/602, 748/599, 758/583, 769/602 e 854/654: RJDTACrimSP, 5/167, 6/137, 7/105, 16/133, 25/324 e 28/209) (...)

Guardadas as devidas proporções, outorgar regime mais brando só pela quantidade da reprimenda brindaria

aquele que contribuiu decisivamente contra a ordem e saúde públicas com benefício que não se acha devidamente posto na lei do ponto de vista teleológico.

Respeitosamente, a meu ver, resulta ilógico proceder-se ao esvaziamento deste rigor aos condenados por crimes de tráfico de drogas, sob pena de se eliminar o tratamento rígido que a Lei buscou propiciar a fim de concretizar a política criminal voltada a dirimir a traficância de entorpecentes, que, a propósito, envolve sempre outras práticas delitivas execráveis que tanto devastam o país.

Assim se procede em reconhecimento ao compromisso constitucionalmente assumido e internacionalmente declarado pela República Federativa do Brasil no combate à prática do tráfico ilícito de entorpecentes, ao qual se destina tratamento penal especialmente rigoroso.

É o que se deduz da interpretação axiológica e teleológica dos art. 1º, parágrafo único; art. 5º, incisos XLIII e LI; 144, inciso II e 243, parágrafo único, todos da Constituição Federal; e do Decreto nº 154, de 26 de junho de 1991 (que promulgou a Convenção de Viena Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, concluída em Viena, a 20 de dezembro de 1988).

De rigor, portanto, a manutenção do regime



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inicial fechado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

**AMARO THOMÉ**  
Relator